

Señores

JUZGADO CUARENTA Y SEIS (46) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA

Dra. Fabiola Pereira Romero

Correo: j46cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Proceso:	Verbal de Responsabilidad Medica
Radicado:	11001310304620230008700
Demandante:	LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ, MARIA NIDIA LOPEZ AVILES y OTROS
Demandado:	Salud Total EPS, CPO S.A., y Otros
Asunto:	CONTESTACION LLAMAMIENTO EN GARANTIA FORMULADO POR SALUD TOTAL EPS

NUBIA MAYERLY SISA MURILLO, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Bogotá, identificada con cédula de ciudadanía N° 1.010.182.412 de Bogotá D.C., y Tarjeta Profesional N° 203.577 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderada Judicial de **CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA**, con NIT 800.149.453-6, por medio del presente escrito y encontrándome dentro del término legal, me permito presentar **CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA FORMULADO POR SALUD TOTAL EPS**, en el marco del proceso de la referencia, lo que se hace en los siguientes términos:

I. TÉRMINO PARA CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

El Despacho mediante Auto del 17 de enero del 2024, notificado por estado del 18 de la misma mensualidad, **ADMITIO** el Llamamiento en Garantía que la demandada **SALUD TOTAL EPS** formuló contra mi representada **CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA – CPO**, conforme lo anterior, el vencimiento del termino para contestar el referido llamamiento opera así:

Día 1	Día 2	Día 3	Día 4	Día 5	Día 6	Día 7	Día 8	Día 9	Día 10
19 de Enero	22 de enero	23 de enero	24 de enero	25 de enero	26 de enero	29 de enero	30 de enero	31 de enero	1 de febrero
Día 11	Día 12	Día 13	Día 14	Día 15	Día 16	Día 17	Día 18	Día 19	Día 20
2 de febrero	5 de febrero	6 de febrero	7 de febrero	8 de febrero	9 de febrero	12 de febrero	13 de febrero	14 de febrero	15 de febrero

En consecuencia, el término para contestar el Llamamiento en garantía vence el día 15 de febrero del 2024, habiéndose descontado los días inhábiles de la contabilización general de términos.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

“PRIMERO. Salud Total EPS-S S.A., es una Entidad Promotora de Salud que garantiza la prestación de servicios médicos incluidos en el Plan de Beneficios, que se lleven a cabo bien de manera directa a través de sus propios profesionales o instituciones o bien de manera indirecta a través de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) que reúnan los requisitos mínimos esenciales exigidos por las autoridades competentes de acuerdo con el nivel de complejidad y a la de especialidad”

FRENTE AL HECHO PRIMERO: ES CIERTO.

“SEGUNDO. Entre CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA y SALUD TOTAL EPS-S S.A se celebró un contrato de prestación de servicios de salud – modalidad pago por evento-, para prestar a los afiliados y beneficiarios de esta última, los servicios de salud, con vigencia a partir del 01 de enero de 2009”.

FRENTE AL HECHO SEGUNDO: ES CIERTO.

“TERCERO. Del contrato suscrito entre SALUD TOTAL EPS-S S.A. y CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA, se ha extendió su vigencia hasta la actualidad”.

FRENTE AL HECHO TERCERO: ES CIERTO,

“CUARTO. Del contrato suscrito entre SALUD TOTAL EPS-S S.A. y CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA el contratista se comprometió a través de la cláusula segunda de garantía de la calidad a lo siguiente: (...)”

FRENTE AL HECHO CUARTO: ES CIERTO,

“QUINTO. Durante la vigencia del contrato, LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ, como afiliado de Salud Total E.P.S-S S.A. se le suministraron los servicios de salud en las instalaciones de CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA para el 2017”.

FRENTE AL HECHO QUINTO: Es cierto, puntualizando que CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA también es demandada directa dentro del proceso de la referencia.

“SEXTO. Salud Total EPS-S S.A. fue demandada por el señor LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ por las atenciones prestadas en el año 2013, fecha en que se atiende a la demandante, los cuales son cuestionados en el escrito de la demanda”.

FRENTE AL HECHO SEXTO: ES CIERTO, aclarando que las atenciones cuestionadas datan del año 2017.

“SEPTIMO. Teniendo en cuenta que Salud Total EPS-S S.A. no prestó los servicios objeto de la demanda, no es entonces la llamada a responder por las eventuales indemnizaciones que se generaran, en caso de encontrarse presuntas fallas en la prestación de los servicios médicos suministrados al señor LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ que hubieren dado lugar a los daños que se imputan en la demanda a título de culpa, siendo entonces CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA la llamada a responder por las eventuales indemnizaciones que se debieren cancelar a la demandante, ya que fue la mencionada IPS, el que prestó los servicios que se cuestionan en la demanda”.

FRENTE AL HECHO SEPTIMO: NO ES UN HECHO, son manifestaciones subjetivas de la Llamante, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

III. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Mi representado se **OPONE** a la prosperidad de las pretensiones declarativas y condenatorias, considerando que no se configuran los elementos de la responsabilidad civil contractual o extracontractual respecto a la atención dada al

paciente **LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ**, en consecuencia, en el eventual caso de que existan perjuicios de cualquier índole los mismos no se constituyen en indemnizaciones a cargo de la entidad que represento, siendo del resorte de la parte demandante acreditar la existencia de los elementos enunciados en el acápite de - Fundamentos esenciales para la declaratoria de Responsabilidad Civil médica-, enunciados en el escrito de contestación de demanda que ya fue radicada ante su despacho.

Toda vez que no existe responsabilidad civil contractual ni extracontractual entre las personas y entidades demandadas por daños, las pretensiones de la parte demandante así como tampoco las pretensiones derivadas del llamamiento en garantía formulado por Salud Total EPS a CPO no estarían llamadas a prosperar, más aun en virtud a que la prestación por parte de CPO no fue deficiente e inadecuada, toda vez que los supuestos daños sufridos no fueron consecuencia de la práctica médica por inadecuada o inoportuna atención médica, muy por el contrario, mi representada, actuó en cumplimiento de un deber legal de atender a la paciente de conformidad con la capacidad técnica y científica de la institución, suministrando atención oportuna y adecuada de conformidad con la sintomatología presentada por la paciente y cumpliendo las guías y protocolos del caso.

IV. EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA COMUNES A LA CONTESTACION DE LA DEMANDA PRINCIPAL

4.1. ACTO MÉDICO CON PERTINENCIA, DILIGENCIA Y CUMPLIMIENTO DE LOS PROTOCOLOS

Por cuanto, el objeto de la obligación del Equipo Médico de la IPS involucrada se desarrolló dentro de los lineamientos que la técnica médico - científica acepta y recomienda para el manejo de la condición de salud que presentaba el menor **LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ** en el estadio puesto de presente.

Debemos destacar que la medicina no es una ciencia exacta en ninguna de sus especialidades y aunque los procedimientos difieren en complejidad y escala de dificultades técnicas los resultados de estos procedimientos médicos podrán ser esperables, pero nunca predecibles, ya que ningún galeno por más experto y hábil que sea puede garantizar previo a la intervención y tratamiento un resultado 100% satisfactorio, ya que en el mismo tratamiento se pueden presentar compromisos o riesgos inherentes al manejo implementado, que pese a haber implementado en su oportunidad el tratamiento reconocido y aceptado basado en la evidencia, no significa que eventualmente se presenten circunstancias de caso fortuito que constituyen un hecho muchas veces imprevisible, y que aun siendo previsible resulta inevitable o insuperable.

Para el caso concreto, se trata de Luis Antonio Romero López, es un joven de 14 años para el año de los hechos, quien ya presentaba antecedentes de dolor testicular izquierdo. El 08/02/2017 acude a Virrey Solís UUBC CALLE 98 a las 08:43 horas, por dolor en el mismo testículo (izquierdo) **de 1 día de evolución**, es clasificado como Triage 3, luego atendido por médico general quien solicita ecografía testicular, el cual reporta hallazgos compatibles con proceso inflamatorio, inician proceso de remisión para valoración por urología, siendo aceptado en Centro Policlínico del Olaya.

El paciente ingresa remitido a **CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA**, es clasificado como Triage 3, y valorado por médico general, quien hace impresión diagnóstica de epididimitis, en este punto, es importante tener en cuenta que según la literatura médica la epididimitis, a diferencia de la torsión testicular, es un proceso inflamatorio por lo general, infeccioso, que no requiere intervención quirúrgica, por ende, se da egreso con tratamiento antibiótico y antiinflamatorio ambulatorio, y orden para valoración por urología.

Al día siguiente el paciente es valorado por urología, quien hace impresión diagnóstica de torsión testicular, y solicita el Doppler, donde se confirma lo diagnosticado. En este punto, se precisa al Despacho que, ante el tiempo de evolución de la torsión del Cordón espermático (más de 24 horas), la probabilidad de sobrevida del testículo es extremadamente baja, casi nula, como lo dice la literatura “después de 12 horas, el salvamento es menor de 10%. (Jimenez, Castillo, & Fimbres, 2021)”. **Cabe precisar que el menor ingreso a CPO con un cuadro de mas de 20 horas de evolución.**

El 10/02/2017 realizan la exploración quirúrgica, con reducción de la torsión del cordón espermático, pero los cambios isquémicos del testículo no son recuperados, por lo que deciden realizar resección (orquiectomía). Dan egreso el mismo día con indicaciones ambulatorias.

En este punto, la literatura médica nos dice respecto al pronóstico del tejido testicular y su tiempo de intervención:

“La falta de perfusión vascular en pacientes con TT depende del grado de torsión y el tiempo de evolución. Si tiene menos de 6 horas, la sobrevida testicular es de 90-100%; si el tiempo es entre 6 y 12 horas, la viabilidad testicular es de 50%; pero si llega el paciente a consulta después de 12 horas, el salvamento es menor de 10%. (Jimenez, Castillo, & Fimbres, 2021)”

La historia clínica de ingreso en Virrey Solís, refiere que el paciente presentaba dolor testicular de **1 DÍA DE EVOLUCIÓN**, e ingresó al servicio de urgencias a las 8 am, por lo tanto, se deduce, que el paciente presentó dicha sintomatología desde el día anterior, y eso representa 8 horas mínimas con la sintomatología, por lo tanto, desde el momento que ingreso al Servicio de Urgencias, ya tenía un 50% menos de viabilidad testicular, por ende, de cara al ingreso a CPO dicha probabilidad de recuperación del testículo era nula.

Es de aclarar, que no existió omisión y/o acción alguna por parte los médicos que atendieron el menor, pues como consta en la historia clínica, el diagnóstico dado se basó en la observación de los síntomas y signos presentados frente a cada consulta, además de los resultados arrojados por los exámenes clínicos y ayudas diagnósticas.

Las conclusiones de la parte actora en resultan contraria a la razón, en cuanto sostienen que transgredió el deber de cuidado al no remitir al paciente con el especialista en urología o hacerlo sin la prioridad que la patología de torsión testicular reclamaba; reflexión equivocada atendiendo al hecho de que el cuadro clínico reportado en el momento que ingresa a CPO era de EPIDIDIMITIS.

Mi representada dispuso el tratamiento correspondiente a la patología que en ese momento presentaba el paciente, y ordenó, además, le remisión con Urología a quien le correspondía continuar el tratamiento y cuidados de su enfermedad, se concluye que actuó sometida al deber de cuidado que le correspondía.

4.2. INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA

En concordancia con lo que se planteará en las siguientes excepciones, es menester concluir que, si la responsabilidad civil surge como una obligación de reparar los daños causados a otro en razón al incumplimiento en la prestación de los servicios de salud, como acá se pretende, dicho mandato nace en la medida en que

concurran tres elementos esenciales: la Culpa, el Daño y el Nexo Causal; al punto que, si falta uno sólo de ellos, no surge la obligación de reparar.

El sistema jurídico colombiano ha acogido el régimen subjetivo de responsabilidad, en el cual la simple autoría material del hecho dañino no obliga a indemnizar, sólo se obliga a reparar los daños causados con dolo o culpa, entendiendo ésta última, al decir de los hermanos Mazeaud, como un “*error de conducta en el que no habría incurrido una persona media prudente y diligente situada en las mismas circunstancias externas de tiempo modo y lugar en que se encontraba el autor del daño*”.

En el presente caso, no existe el elemento culpa o falla (entendido este como negligencia, imprudencia, impericia o desconocimiento de reglamentos de la Lex Artis), así como tampoco el nexos causal, representado como un incumplimiento de las obligaciones como prestador y asegurador; ni el daño que se ve materializado en el perjuicio que sufrió la víctima; así las cosas, con respecto a mi representada brillan por su ausencia los tres elementos de responsabilidad: la Culpa, el daño y el Nexo Causal. Sin ellos, no se puede declarar la responsabilidad civil de mi prohilada.

En la conducta médica no se vislumbra en ningún momento que el equipo de profesionales de la salud que atendieron al menor **LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ**, haya incurrido en alguna modalidad culposa en la atención de la paciente, al contrario, como se ha venido advirtiendo en esta contestación, la atención ha sido oportuna diligente y cuidadosa, por lo que no se configura la culpa en ninguna de sus formas.

No hubo impericia, ya que el equipo médico tratante lo respalda no solo con una vasta experiencia en el área aplicable al caso, sino que cuenta con la idoneidad necesaria. Los procedimientos médicos utilizados son usados por todas las instituciones prestadoras de servicios.

No hubo negligencia, ya que aplicaron los conocimientos médicos indicados y lo hicieron en forma adecuada y oportuna, sin que se hubiera dado en ningún momento descuido u omisión.

No hubo imprudencia, pues dispuso de los medios adecuados para la consecución del diagnóstico.

Señala el artículo 2341 del Código Civil definición de la responsabilidad civil, así:

“ARTICULO 2341. RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL. *El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”.*

En el caso particular la parte actora, determina de manera particular los elementos sobre los cuales se fundamenta según él, la existencia de responsabilidad civil médica por parte de las entidades demandadas, de los cuales pregona que el menor LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ, perdió su testículo por la falta de atención, diagnóstico y tratamiento oportuno.

En el presente asunto, es necesario determinar que NO se configuran los elementos, al margen de tener que verificar en un proceso de responsabilidad civil extracontractual médica la existencia de una *mala praxis* para que surja la obligación de reparar, corresponde al fallador determinar si en el caso en particular se estructuran los diferentes elementos de daño, culpa y nexos causal.

El daño, no basta con sólo su afirmación, sino que debe ser establecido y determinado, radicándose la carga de la prueba; en quien pretende su reparación,

de allí el aforismo **-actori incumbit probatio-**, incumbiéndole al juzgador bajo la sana crítica, su análisis y aplicación, en aplicación a lo establecido en el artículo 164 del Código General del Proceso.

De otro lado, es necesario resaltar que en tratándose de la responsabilidad médica, contractual o extracontractual, también le corresponde al interesado, probar el comportamiento culpable del médico o de la entidad demandada, siendo que éste como profesional se compromete a poner todo su esfuerzo o al menos el que se encuentre a su alcance para tratar la dolencia de su paciente, buscando la mejoría del enfermo, sin comprometerse a un resultado; salvo cuando asume una obligación de resultado.

En relación con el tercer elemento, se recuerda que la jurisprudencia ha sentado:

“El fundamento de la exigencia de nexo causal entre la conducta y el daño no solo lo da el sentido común, que requiere que la atribución de consecuencias legales se predique de quién ha sido autor del daño, sino el artículo 1616 del Código Civil, actuando en punto de los perjuicios previsibles e imprevisibles al tiempo del acto o contrato, señala que si no se puede imputar dolo al deudor, éste responde los primeros cuando son consecuencia inmediata y directa no se haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento. Por lo demás, es el sentido del artículo 2341 ib. El que da la pauta, junto con al anterior precepto, para predicar la necesidad del nexo causal en la responsabilidad civil, cuando en la comisión de un delito o culpa-, es decir, de acto doloso o culposo, se hace responsable a su autor, en la medida en que ha inferido daño a otro”¹

Se reitera, la parte actora de conformidad con la carga impuesta en el artículo 167 del Código General del Proceso, deberá demostrar que el daño alegado, se generó como consecuencia de las atenciones dadas por los aquí demandados.

4.3. AUSENCIA DEL NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE EL ACTUAR DE CPO Y EL DAÑO QUE LA PARTE DEMANDANTE IMPUTA.

Para que exista responsabilidad de esta entidad debe demostrarse que la misma fue la generadora del daño que se imputa, y que dicho actuar lo fue a título de dolo o culpa.

La Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 20 de junio de 2011 expresa la obligación de la prueba de la relación de causalidad entre el acto culposo y el daño para que proceda la declaración de responsabilidad, la mencionada providencia expresa:

“(…) Al unísono con la doctrina, la jurisprudencia ha expresado de manera reiterada y uniforme ‘que el nexo causal entre la conducta imputable al demandado y el efecto adverso que de ella se deriva para el demandante, debe estar debidamente acreditado porque el origen de la responsabilidad gravita precisamente en la atribución del hecho dañoso’ a aquél, o sea, que ‘la responsabilidad supone la inequívoca atribución de la autoría de un hecho que tenga la eficacia causal suficiente para generar el resultado, pues si la incertidumbre recae sobre la existencia de esa fuerza motora del suceso, en tanto que se ignora cuál fue la verdadera causa desencadenante del fenómeno, no sería posible endilgar responsabilidad al demandado’; en compendio, **‘para que la pretensión de responsabilidad civil ... sea próspera, el demandante debe acreditar, además del daño cuyo resarcimiento persigue, que tal resultado tuvo por causa directa y adecuada, aquella actividad imputable al demandado y de la que sobrevino la consecuencia**

¹ Sent, Cas. Civ. 15 de enero de 2008 M.P. Edgardo Villamil Portilla.

lesiva, de lo cual se desprende que ausente la prueba de la relación de causalidad, las pretensiones estarían destinadas al fracaso' (...)".
(Negrilla y subraya fuera de texto).

Para el caso particular de la presente demanda, imputa la parte actora la supuesta responsabilidad de las demandadas, por los perjuicios sufridos por los demandantes, con ocasión de lo que aducen fue la inadecuada e inoportuna atención médica y el equivocado diagnóstico efectuado a LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ, no obstante, es de resaltar que las atenciones médicas recibidas por el paciente en unidades de CPO, gozaron de una adecuada clasificación del Triage, las consultas entre Triage y revisión de médico se adecuaron a los tiempos permitidos para esos casos, se formularon medicamentos de conformidad con la patología conocida en ese momento (EPIDIDIMITIS), sin embargo, previo al ingreso del menor a las unidades de mi representada, el menor según los hechos de la demanda, había sido atendido por otras Instituciones Prestadoras del Servicio de Salud, que son ajenas a mi representada, y respecto de las cuales no puede dar lugar a responder, por ser actuaciones independientes al actuar de CPO IPS, actuaciones que deberán ser evaluadas por el despacho en conjunto al momento del fallo, por lo que mal haría en aducirse que previo a dicha fecha, al menos en las atenciones de CPO, se cumplían criterios para remitir a especialidad de Urología, por lo que las atenciones que se dieron en las instalaciones de mi representada, se dio manejo para el cuadro clínico presentado y se observó su evolución, evidenciando mejoría, ante lo cual se ordenó egreso con indicación de continuar estudio y manejo ambulatorios, conducta ajustada a la clínica de la paciente por lo que no podría alegar la demandante una mala praxis por parte de mi representada, por cuanto toda la atención médica se enmarcó dentro de la *lex artis*.

Vemos que existe una ausencia del nexo causal entre el actuar de mi representada y el daño que se imputa en la demanda, debido a que, las atenciones en CPO IPS recibidas por LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ estuvieron bajo los atributos de calidad, pertinencia, accesibilidad, continuidad, oportunidad y seguridad. Como puede verse en la trazabilidad de las atenciones reflejadas en historia clínica aportada con la presente contestación de demanda.

Otro aspecto que rompe el nexo causal del daño alegado por la parte actora se traduce en el hecho de que el menor 8 de febrero del 2017, cuando ingresa a las instalaciones de CPO IPS, y según historia clínica de las otras IPS, ya contaba con un cuadro clínico de evolución superior a las **20 horas**.

En este punto, la literatura médica nos dice respecto al pronóstico del tejido testicular y su tiempo de intervención:

“La falta de perfusión vascular en pacientes con TT depende del grado de torsión y el tiempo de evolución. Si tiene menos de 6 horas, la sobrevida testicular es de 90-100%; si el tiempo es entre 6 y 12 horas, la viabilidad testicular es de 50%; pero si llega el paciente a consulta después de 12 horas, el salvamento es menor de 10%. (Jimenez, Castillo, & Fimbres, 2021)”

La historia clínica de ingreso en Virrey Solís IPS, refiere que el paciente presentaba dolor testicular de **1 DÍA DE EVOLUCIÓN**, e ingresó al servicio de urgencias a las 8 am, por lo tanto, se deduce, que el paciente presentó dicha sintomatología desde el día anterior, y eso representa 8 horas mínimas con la sintomatología, por lo tanto, desde el momento que ingreso al Servicio de Urgencias, ya tenía un 50% menos de viabilidad testicular, por ende, de cara al ingreso a CPO dicha probabilidad era nula.

Es de aclarar, que no existió omisión y/o acción alguna por parte los médicos que atendieron el menor, pues como consta en la historia clínica, el diagnóstico dado se basó en la observación de los síntomas y signos presentados frente a cada

consulta, además de los resultados arrojados por los exámenes clínicos y ayudas diagnósticas.

4.4. LA RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA SE FUNDAMENTA EN LA CULPA PROBADA Y NO PRESUNTA: INEXISTENCIA DE CULPA MÉDICA EN LA ATENCIÓN MÉDICA DADA AL MENOR LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ.

Ha señalado la H. Corte Suprema de Justicia –Sala de casación civil-, lo siguiente:

“En reciente decisión, la Corte Suprema de Justicia al resolver sobre una demanda de casación, luego de hacer un recuento histórico de las decisiones que al respecto ha adoptado esa Corporación, consideró que la carga de la prueba por el acto médico defectuoso o inapropiado corresponde al demandante y descartó la aplicación de la presunción de culpa en contra del profesional, por considerar que el riesgo que generan los actos médicos y quirúrgicos no debe ser asumido por éste, en razón de “los fundamentos éticos, científicos y de solidaridad que lo justifican y lo proponen ontológicamente y razonablemente necesario para el bienestar del paciente, y si se quiere legalmente imperativo para quien ha sido capacitado como profesional de la medicina”. Consejo de Estado. Sec 3ª, sentencia de 22 de marzo de 2001. Exp.13166 (Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia del 30 de enero de 2001, Exp. 5507)”.

La Culpa probada exige que el demandante demuestre que el acto médico adoleció de lo exigido por la *lex artis*, considerando que el sentido humanístico de la medicina que no es otro que atender el bienestar del paciente y propender a su mejoría.

Igualmente ha sido reconocido por la jurisprudencia que la diligencia que se le exige a un profesional de la salud debe adecuarse a los servicios que éste requiere, *“medida por la lex artis ad hoc, esto es, juzgada según aspectos como los riesgos usuales, el estado del conocimiento, los protocolos aconsejados por la buena práctica. Como lo enseña la doctrina la dilucidación de la responsabilidad médica no puede estar sujeta a modelos prefigurados de responsabilidad, ni a estándares predeterminados de culpa; pues aquí no se trata de una culpa ordinaria sino de una profesional que debe ser estimada a la luz de la complejidad de la ciencia, y a su estado para el momento en que se aplicó”.* (Corte Suprema de Justicia sala de casación laboral, Exp. 30621)

Menciono el siguiente aparte jurisprudencial, que reafirma lo argumentado anteriormente: *“De ahí que, entonces, que con independencia del caso en concreto, no es dable, ni prudente, sentar precisos criterios de evaluación probatoria, como lo hizo el tribunal, pues es la relación jurídica particularmente creada, como ya quedo dicho, la que ofrecerá los elementos para identificar cuál fue realmente la prestación prometida, para a partir de ella proceder al análisis del comportamiento del profesional de la medicina y así establecer la relación de causalidad con el daño sufrido por el paciente, porque definitivamente el médico no puede responder sino cuando su comportamiento, dentro de la estimativa profesional, fue determinante en el perjuicio causado”.* (Corte Suprema de Justicia sala de casación laboral, Exp. 30621)

Al respecto la H. Corte Suprema de Justicia ha señalado que:

“Se ha de indicar que la diligencia debida ha de ser la adecuada a la prestación de los servicios médicos requeridos, medida por la lex artis ad hoc, esto es, juzgada según aspectos como los riesgos usuales, el estado del conocimiento, los protocolos aconsejados por la buena práctica”

Como lo enseña la doctrina la dilucidación de la responsabilidad médica no

puede estar sujeta a modelos prefigurados de responsabilidad, ni a estándares predeterminados de culpa; pues aquí no se trata de una culpa ordinaria sino de una profesional que debe ser estimada a la luz de la complejidad de la ciencia, y a su estado para el momento en que se aplicó. Bajo la categoría de la prestación médica caben los más disímiles procedimientos o intervenciones, contra una innumerable variedad de males, cuyas causas, síntomas y tratamientos, son unos aceptablemente esclarecidos, y sobre otros la ciencia aún anda a oscuras, ninguno exento de la alea terapéutica, todos sometidos a múltiples y variables factores endógenos y exógenos”. (Corte Suprema de Justicia sala de casación laboral, Exp. 30621).

Así pues, la diligencia que se le exige al médico debe ser valorada de acuerdo con la *lex artis* del momento de la práctica del procedimiento y correlacionada con los riesgos comunes y señalados por la literatura médica, el estado de la ciencia médica y los protocolos y guías médicas establecidas institucionalmente para el procedimiento, concluyendo así que la culpa del médico debe estimarse de manera particular en cada caso en concreto.

Respecto al caso en particular, no se evidencia un actuar culposo fundamentado en alguno de los criterios de la culpa médica como negligencia, impericia e imprudencia.

4.5. LAS OBLIGACIONES DE LOS MÉDICOS SON DE MEDIO Y NO DE RESULTADO

Las obligaciones adquiridas por los médicos son de medios y no resultados, lo que implica que el profesional de la salud se compromete a tener un comportamiento diligente a alcanzar un resultado esperado, pero sin asegurar que el mismo se produzca.

Es claro, que a los médicos les corresponde poner todos los recursos científicos, tecnológicos y sus capacidades como profesionales de la medicina al servicio de los pacientes, sin que con su actuar se garantice un resultado, tanto así que la misma ley al definir los actos propios de los profesionales de la salud, así lo señala:

“Ley 1438 de 2011, artículo 26: Acto propio de los profesionales de la salud: es conjunto de acciones orientadas a la atención integral de salud, aplicadas por el profesional autorizado legalmente para ejercerlas. El acto profesional se caracteriza por la autonomía profesional y la relación entre el profesional de la salud y el usuario. Esta relación de asistencia en salud genera una obligación de medio, basada en la competencia funcional”.

Respecto a la obligación de medio o de resultado que tiene el profesional de la medicina, se ha señalado por la doctrina que: *“La responsabilidad subjetiva se traduce en la obligación de medio del profesional de la salud, en virtud de la cual su deber de cuidado y de atención consiste en el empleo de acciones y conductas para el restablecimiento de la salud, sin tener que curar, solo tratar y procurar lo mejor para su paciente, utilizando sus medios cuidados y conocimientos. Es por eso por lo que la Corte Suprema de nuestro país ha señalado que el médico sólo se obliga a poner en actividad todos los medios que tenga a su alcance para curar al enfermo, de suerte que, en caso de reclamación, éste deberá probar la culpa del médico, sin que sea suficiente la ausencia de curación”.* (subraya fuera de texto).

“La doctrina colombiana ha indicado, desde tiempo atrás, sobre la obligación del profesional que al médico no se le exigen milagros ni imposibles, pero si está obligado a conocer concienzudamente todo lo que el arte médico es capaz de enseñarle en el correspondiente medio científico; al no intentar aquello que escapa a sus posibilidades pero que está dentro de las que tiene el otro; a intervenir, poniendo al servicio de su ministerio todos los conocimientos del

caso, toda la diligencia, todo el cuidado, toda la prudencia que un médico en igualdad de circunstancias había empleado, de ser ese medio idóneo, prudente y diligente en el ejercicio de su profesión”

En esta medida, el galeno no está en la obligación de garantizarle la salud a su enfermo, pero sí tiene el deber de brindarle apoyo para propender a su mejoría.

4.6. COBRO DE LO NO DEBIDO

Considerando que no hay culpa alguna que pueda ser atribuible a **CPO**, y de tal manera no existe obligación alguna de reparación de perjuicios, me opongo rotundamente a todas y cada una de las pretensiones, declaraciones y condenas solicitadas por la parte actora dentro de la demanda de responsabilidad propuesta, como quiera que las mismas carecen de fundamentos facticos, científicos y jurídicos que sustenten el acceso del demandante a las pretensiones de la demanda.

Del escrito de la demanda no se observan elementos objetivos que establezcan la existencia de un daño antijurídico soportado por el demandante, que encuentre su fuente en la supuesta culpa que se imputa a **CPO**, por los daños reclamados para la parte demandante, en torno a la atención médica brindada al menor **LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ**.

4.7. INEXISTENCIA DE DAÑOS MORALES Y A LA PERDIDA DE OPORTUNIDAD DE LOS DEMANDANTES Y SUS FAMILIARES, POR NO ESTAR PROBADOS EN EL PROCESO

En la presente contestación se han presentado los argumentos tendientes a probar la inexistencia de los elementos que configuran la responsabilidad civil médica, presupuestos necesarios para que la entidad que represento no deba ser condenada como lo solicitan los demandantes.

No obstante; no debe olvidarse, que uno de los presupuestos de la responsabilidad por falla médica es el daño, pues sin daño no nace el derecho a ser indemnizado, así las cosas, el daño debe ser probado por quien pretende sea indemnizado, debe aplicarse la regla general en materia probatorio según la cual, corresponde al actor probar el supuesto de hecho que invoca y que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue. Los demandantes, se limitan a solicitar la indemnización, daño moral, daño a la vida de relación e incluso el perjuicio de pérdida de oportunidad sin se explique o se concrete en que consiste el daño reclamado para cada uno.

En el caso que nos ocupa, el demandante LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ reclama la suma de 100 SMMLV por concepto de pérdida de oportunidad, sin embargo y como se dijo en la oposición a las pretensiones, en principio se debe probar la existencia de los elementos constitutivos de la responsabilidad civil, así mismo se debe acreditar la existencia del daño solicitado, los cuales no se encuentran acá acreditados, no obstante la misma reconoce que el juez mediante su facultad “*arbitrium iudicis*” que traduce arbitrio judicial, es el llamado a determinar la cuantía del daño, y la misma debe ser razonada y siguiendo los toques máximos impuestos por las altas cortes, así mismo, la pérdida de oportunidad debe probarse, un concepto independiente de los demás daños patrimoniales y extrapatrimoniales solicitados, excluyente e independiente de aquellos conceptos como perjuicio moral y daño a la vida de relación, así mismo el porcentaje de pérdida del chance, no está acreditado dentro del presente proceso.

Ahora bien, reclaman los demandantes la sumas de 250 SMMLV, por conceptos de daños morales al respecto se debe precisar al despacho que este tipo de daño no está probado en el proceso, como bien se mencionó en principio se debe probar la existencia de los elementos constitutivos de la responsabilidad civil a cargo de las entidades demandadas, así mismo se debe acreditar la existencia de ese daño a la vida de relación, y en el presente caso, ese daño solicitado no se encuentra

acreditado, así mismo, el monto de los mismos, debe ser razonada y siguiendo los toques máximos impuestos por las altas cortes. La jurisprudencia colombiana ha concluido que los daños morales se prueban por los medios ordinarios, no obstante, la misma reconoce que el juez mediante su facultad "*arbitrium iudicis*" que traduce arbitrio judicial, es el llamado a determinar la cuantía del daño moral, y la misma debe ser razonada y siguiendo los toques máximos impuestos por las altas cortes.

El daño moral si bien se presume con los soportes de Registro Civil y el vínculo de consanguinidad, los montos son los que no se presumen y deben ser probados dentro del proceso.

En este orden de ideas, al no estar probado el daño moral ni el de pérdida de oportunidad, reclamados por los demandantes que no logra ser acreditado dentro del presente proceso, el mismo no puede ser indemnizado, la sola afirmación de este en la demanda no hace nacer el derecho a su indemnización.

4.8. EXCESIVA TASACIÓN DE PERJUICIOS

De Cupis en su obra "*El daño. Teoría General de la Responsabilidad*" define el daño como -el nocimiento o perjuicio, es decir la aminoración o alteración de una situación favorable-; a su vez Juan Carlos Henao, luego varias definiciones lo concluyen que- el daño es la aminoración patrimonial sufrida por la víctima.

Los dos conceptos se resumen en que el daño entraña una disminución padecida por una persona en su patrimonio, sin embargo, no de todo daño se predica una indemnización, será daño indemorable aquel del cual se tenga certeza de su ocurrencia y sea directo.

Señala el Dr. Javier Tamayo Jaramillo² "*Por daño civilmente indemnizable entendemos el menoscabo de las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar un bien patrimonial o extrapatrimonial. Ese daño es indemnizable cuando en forma ilícita es causado por alguien diferente a la víctima*"

Teniendo en cuenta que las pretensiones de la demanda interpuesta tiene por finalidad obtener una indemnización pecuniaria a título de daños inmateriales, en punto a la pretensión de indemnización por daño moral, si bien es cierto, se predica el viejo adagio de "las lágrimas no se monedean", es claro que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha ido fijando de manera periódica los toques sobre los cuales ha considerado que se debe tasar los daños morales, por lo que en sentencia del 30 de septiembre de 2016, Expediente 05001-31-03-003-2005-00174-01 y ponencia del doctor Ariel Salazar Ramírez, ha variado los toques para fijar el daño moral en materia civil, fijando como límite el máximo de sesenta millones de pesos

Resulta claro que el juez tiene la libertad y autonomía en la toma de sus decisiones, también es claro que no puede perder de vista los criterios que se han venido establecido como precedente jurisprudencial por parte de la Corte Suprema de Justicia, los cuales no pueden ser desconocidos por el director del proceso, respecto de temas tan puntuales como la indemnización moral

Así pues, aun cuando no existen toques legalmente definidos -al menos en lo que a la responsabilidad puramente civil concierne-, el fenómeno que ha enfrentado el ordenamiento jurídico colombiano es el del establecimiento de dichos "topes" -guías, en la expresión más ortodoxa- por la vía jurisprudencial. Para ello, se ha empleado la mencionada teoría del precedente jurisprudencial³.

² Tratado de Responsabilidad Civil. Edit. Legis sexta impresión noviembre de 2011, pág. 246

³ JARAMILLO JARAMILLO, Carlos Ignacio y TAMAYO JARAMILLO, Javier. El precedente judicial en Colombia. Papel y valor asignados a la jurisprudencia. Ed. Ibañez, 2012.

De las pretensiones de la demanda se extrae que los demandantes plantean el reconocimiento de perjuicios inmateriales en cuantías injustificadas y excesivas, que en nada reflejan los presuntos perjuicios que pretenden demostrar en el devenir procesal, los cuales han denominado de distintas maneras para perseguir una indemnización que resulta excesiva e injustificada.

Resulta por demás sorprendente que se pretenda un monto indemnizatorio tan elevado por daños inmateriales lo cual distorsiona el concepto del carácter compensatorio de la indemnización y conlleva a que se concluya que el resarcimiento del daño no puede constituirse en la fuente de enriquecimiento.

En sentencia C-916 de 2002 de la Corte Constitucional se estableció que “...ni en la jurisdicción civil ni en la jurisdicción contenciosa administrativa existe una disposición legal que restrinja la discrecionalidad del juez para decidir en la reparación de los perjuicios morales. En el empeño de encarar directamente el asunto, la sala precisa que, para la valoración del quantum del daño moral en materia civil, estima apropiada la determinación de su cuantía en el marco fáctico de la circunstancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos, dolor, aflicción o pesadumbre y demás factores incidentes conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador”, ahora bien, si el juez está facultado para emplear las reglas de la sana crítica y el *arbitrio judicis* al momento de establecer una indemnización de carácter patrimonial también deberá acudir a las circunstancias propias del caso y a los daños que efectivamente resulten acreditados.

Es necesario reiterar entonces que, la indemnización de perjuicios no es una fuente de enriquecimiento para quien la reclama, y en ningún evento buscará dejar al acreedor en una mejor posición pecuniaria de la que tenía al momento de daño

• Daños morales

En cuanto a los perjuicios morales que solicitan a favor de los accionantes, familiares cercanos a la fallecida, me opongo a la prosperidad de esta toda vez que no existe prueba de la responsabilidad atribuible a las demandadas, no se configura nexo de causalidad entre los perjuicios solicitados y conducta alguna atribuible a los demandados.

• Daño en vida de relación

Es necesario precisar que, este tipo de perjuicios debe acreditarse en el curso del proceso por quien lo alega, y que, de manera adicional no se produce por cualquier variación menor, natural o normal de las condiciones de vida, sino que, por el contrario, solamente se verifica cuando se presenta una alteración anormal y, por supuesto, negativa de tales condiciones. En otras palabras, para que sea jurídicamente relevante en materia de responsabilidad, el impacto respecto de las condiciones de vida previas ha de ser grave, drástico, evidentemente extraordinario.

Con respecto al daño a la vida en relación y daño estético sexual reclamado por el demandante, es preciso advertir que mi representada no afectó la esfera íntima del núcleo familiar, por cuanto las acciones de **CPO S.A.**, siempre fueron encaminadas a salvaguardar el estado de salud del menor **LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ**, aplicando todas las herramientas científicas necesarias en su estancia hospitalaria.

4.9. EXCEPCIÓN GENÉRICA

Consistente en que todo hecho o circunstancia que resultare probado durante el proceso y constituya excepción o defensa para mi representada frente a las pretensiones, deberá así ser declarado.

Lo anterior, conforme a lo consagrado en el artículo 282 del C. G. P. respecto de la prueba de las excepciones, menciona:

“En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.

Cuando no se proponga oportunamente la excepción de prescripción extintiva, se entenderá renunciada.

Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes.

En este caso si el superior considera infundada aquella excepción resolverá sobre las otras, aunque quien la alegó no haya apelado de la sentencia.

Cuando se proponga la excepción de nulidad o la de simulación del acto o contrato del cual se pretende derivar la relación debatida en el proceso, el juez se pronunciará expresamente en la sentencia sobre tales figuras, siempre que en el proceso sean parte quienes lo fueron en dicho acto o contrato; en caso contrario se limitará a declarar si es o no fundada la excepción.”

V. PRONUNCIAMIENTO A LOS MEDIOS DE PRUEBA.

- A LAS PRUEBAS PRESENTADAS POR LA LLAMANTE EN GARANTIA

• Documentales

En cuanto a las documentales me atengo a lo que resulte probado, ya que los documentos que se aportan como prueba en el proceso deben reunir los requisitos consagrados en el ordenamiento procesal, y solo en esa medida tendrá el respectivo valor probatorio, debiendo el juez resolver sobre su valor probatorio.

- PRUEBAS SOLICITADAS POR CENTRO POLICLÍNICO DEL OLAYA S.A.

Solicito al Despacho decrete como pruebas documentales las ya solicitadas y aportadas con la contestación de la demanda principal.

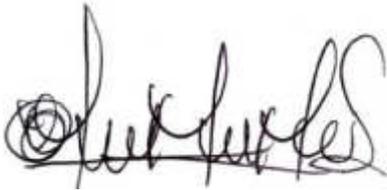
VI. SOLICITUD

- 6.1. Se absuelva a **CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA**, de cada una de las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía formulado por SALUD TOTAL EPS a CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA, por no tener mi representada vocación de indemnizar a los demandantes conforme las consideraciones aquí expuestas.
- 6.2. Se declare a **CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA**, exenta de cualquier tipo de responsabilidad sobre los hechos objeto de la demanda, dado que no existió ninguna conducta de mi representada de la cual se desprenda la causa de los supuestos perjuicios pretendidos en la demanda.
- 6.3. Se condene en costas y agencias en derecho a los actores de la demanda, y a favor de esta Entidad.

VII. NOTIFICACIONES

- A la suscrita en la Carrera 21 No. 22 – 68 Sur de la ciudad de Bogotá. o en la secretaria de su Despacho, y al correo electrónico maye.opcionlegal@gmail.com coorprocesosvnc@hotmail.com teléfono celular 3118866705.
- A **CENTRO POLICLÍNICO DEL OLAYA S.A.**, en la Carrera 21 No. 22 – 68 Sur de la ciudad de Bogotá. o en la secretaria de su Despacho, y al correo electrónico prosjudiciales@cpolaya.com.co , zayda.rodriguez@cpolaya.com.co.

Acepto,



NUBIA MAYERLY SISA MURILLO
C.C. N° 1.010.182.412 De Bogotá D.C.
T.P. N° 203.577 del C.S. de la J.
APODERADA C.P.O.

VERBAL RADICADO 11001310304620230008700 / CONTESTACIÓN LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR SALUD TOTAL EPS

Mayerly Sisa Murillo <maye.opcionlegal@gmail.com>

Vie 9/02/2024 10:50 AM

Para: Juzgado 46 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j46cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>
 CC: nicolasgarzonlopez@hotmail.com <nicolasgarzonlopez@hotmail.com>; Maria Juliana Sanchez Mesa <mariasancm@saludtotal.com.co>; notificacionesjud@saludtotal.com.co <notificacionesjud@saludtotal.com.co>; vikyluz caldera hoyos <asistentedireccionejecutiva@virreysolisips.com.co>

📎 1 archivos adjuntos (419 KB)

CONTESTACION LLAMAMIENTO EN GARANTIA FORMULADO POR SALUD TOTAL EPS .pdf;

Señores

JUZGADO CUARENTA Y SEIS (46) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Dra. Fabiola Pereira Romero

Correo: j46cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Proceso:	Verbal de Responsabilidad Médica
Radicado:	11001310304620230008700
Demandante:	LUIS ANTONIO ROMERO LOPEZ, MARIA NIDIA LOPEZ AVILES y OTROS
Demandado:	Salud Total EPS, CPO S.A., y Otros
Asunto:	CONTESTACIÓN LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR SALUD TOTAL EPS

NUBIA MAYERLY SISA MURILLO, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Bogotá, identificada con cédula de ciudadanía N° 1.010.182.412 de Bogotá D.C., y Tarjeta Profesional N° 203.577 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderada Judicial de **CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA**, con NIT 800.149.453-6, por medio del presente escrito y encontrándome dentro del término legal, me permito presentar **CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR SALUD TOTAL EPS**, en el marco del proceso de la referencia.

Cordialmente,

NUBIA MAYERLY SISA MURILLO

C.C. N° 1.010.182.412 De Bogotá D.C.

T.P. N° 203.577 del C.S. de la J.

APODERADA C.P.O.